

Breno Duarte

ÔNUS DA PROVA E CONVENCIMENTO JUDICIAL NO PROCESSO CIVIL

Curitiba
Juruá Editora
2020

Visite nossos sites na Internet
www.jurua.com.br e
www.editorialjurua.com
 e-mail: editora@jurua.com.br

A presente obra foi aprovada pelo Conselho Editorial Científico da Juruá Editora, adotando-se o sistema *blind view* (avaliação às cegas). A avaliação inominada garante a isenção e imparcialidade do corpo de pareceristas e a autonomia do Conselho Editorial, consoante as exigências das agências e instituições de avaliação, atestando a excelência do material que ora publicamos e apresentamos à sociedade.

ISBN: 978-65-5605-273-1



Brasil – Av. Munhoz da Rocha, 143 – Juvevê – Fone: (41) 4009-3900
 Fax: (41) 3252-1311 – CEP: 80.030-475 – Curitiba – Paraná – Brasil
Europa – Rua General Torres, 1.220 – Lojas 15 e 16 – Fone: (351) 223 710 600
 Centro Comercial D'ouro – 4400-096 – Vila Nova de Gaia/Porto – Portugal

Editor: José Ernani de Carvalho Pacheco

Duarte, Breno.

D812 Ônus da prova e convencimento judicial no processo civil./ Breno Duarte./ Curitiba: Juruá, 2020.
 280p.; 21,5cm

1. Processo civil. 2. Tutela. 3. Decisão (Direito).
 4. Ônus da prova. I. Título.

CDD 347 (22.ed)
 CDU 347.9

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
 Bibliotecária: Maria Isabel Schiavon Kinasz, CRB9 / 626

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	19
1 A VERDADE COMO PREMISA NECESSÁRIA À OBTENÇÃO DA DECISÃO DE MÉRITO JUSTA	37
1.1 VERDADE: CONTORNO E MODELOS TEÓRICOS	37
1.2 CONCEPÇÕES CLÁSSICAS DE VERDADE NA FILOSOFIA	46
1.2.1 Verdades Grega, Latina e Hebraica	46
1.2.2 Verdade Pragmática	49
1.3 CONCEPÇÕES DE VERDADE NO CONTEXTO CONTEMPORÂNEO	51
1.3.1 Verdade como: Correspondência, Coerência, Consenso e Utilidade	51
1.3.2 Critérios de Verdade nas Ciências	52
1.4 MODELOS DE VERDADE NO ÂMBITO JURÍDICO-PROCESSUAL	62
2 CRITÉRIOS DE VERDADE NO MODELO PROCESSUAL CIVIL PROBATÓRIO BRASILEIRO	71
2.1 FIXAÇÃO DOS CRITÉRIOS MÍNIMOS PARA A DEFINIÇÃO DA VERDADE NO SISTEMA PROCESSUAL PROBATÓRIO CIVIL	71
2.2 ORIENTAÇÕES INTERPRETATIVAS PARA A FIXAÇÃO DO CRITÉRIO DE VERDADE NA EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS DO CPC/2015	72
2.3 ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS NO CAMPO PROBATÓRIO E BUSCA PELA VERDADE NO CPC/2015	76
2.3.1 Abordagem do Livre Convencimento e Repercussão nos Contextos de Verdade – Art. 371 do CPC	76

2.3.2	Regulamentação da Prova Emprestada – Art. 372 do CPC.....	80
2.3.3	Da Distribuição Diversa (Dinâmica) do Ônus da Prova – Art. 373, § 1º do CPC.....	82
2.3.4	Regulamentação da Ata Notarial – Art. 384 do CPC.....	85
2.3.5	A Renovada Sistemática da Exibição de Documento ou Coisa – Art. 400 do CPC.....	86
2.3.6	Prova Documental – Força Probante dos Documentos e Ar- guição de Falsidade – Art. 432 do CPC	88
2.3.7	Da Prova Testemunhal	91
2.3.7.1	Limitadores à prova exclusivamente testemunhal.....	91
2.3.7.2	Exame direto das testemunhas – <i>direct examination</i> e <i>cross examination</i> – art. 459 do CPC	94
2.3.8	Da Prova Pericial – Perícia “Consensual” – Art. 471 do CPC	99
2.3.9	Perfil do Sistema Processual Probatório Brasileiro: Subsídios à Definição Quanto ao Modelo de Verdade Adotado	101
3	DA LITIGÂNCIA DE BOA-FÉ COMO PRESSUPOSTO À DECISÃO JUSTA E EFETIVA DE MÉRITO	117
3.1	PRECEDENTES HISTÓRICOS DA LEI 13.105/2015.....	117
3.1.2	Raízes Lusitanas da Coibição da Conduta Improba.....	117
3.2	O VALOR DA BOA-FÉ NO MODELO CONSTITUCIONAL DE PROCESSO.....	133
3.3	O CARÁTER ABRANGENTE DA TEORIA DO ABUSO DE DI- REITO E SUA APLICAÇÃO AO PROCESSO CIVIL.....	138
3.4	DA DISTINÇÃO ENTRE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ E ABUSO DO DIREITO	146
3.5	AS CARGAS PROBATÓRIAS DINÂMICAS E A COIBIÇÃO JU- DICIAL DO ABUSO E DA MÁ-FÉ	150
4	ABORDAGEM COMPARATIVA ENTRE OS SISTEMAS BRASI- LEIRO E ARGENTINO DE DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PRO- VA	155
4.1	NOTAS INTRODUTÓRIAS, CONTEXTUALIZAÇÃO E JUSTI- FICATIVA	155
4.2	O MODELO ESTÁTICO DE DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PRO- VA ADOTADO NO ORDENAMENTO BRASILEIRO.....	158

4.3	O MODELO ESTÁTICO DE DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA ADOTADO COMO REGRA NO ORDENAMENTO ARGENTINO	160
4.4	DELINEAMENTO DA TEORIA DA DISTRIBUIÇÃO DINÂMICA DO ÔNUS DA PROVA E BASE COMUM DOS SISTEMAS COMPARADOS: JUSTIFICATIVA E CONCEITO	163
4.5	FUNDAMENTO TEÓRICO DAS CARGAS PROBATÓRIAS DINÂMICAS	170
4.6	LINHAS PRINCIPIOLÓGICAS DAS <i>CARGAS PROBATORIAS DINÂMICAS</i> NO ORDENAMENTO ARGENTINO: TRAÇOS ESPECÍFICOS.....	173
4.7	LINHAS GERAIS DA DISTRIBUIÇÃO DINÂMICA DO ÔNUS DA PROVA NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO	179
4.8	POSIÇÕES CRÍTICAS À DISTRIBUIÇÃO DINÂMICA DO ÔNUS DA PROVA NA ARGENTINA E NO BRASIL.....	184
4.8.1	Caso Argentino	184
4.8.2	Caso Brasileiro.....	187
4.9	TRANSIÇÃO ENTRE SISTEMAS: DO <i>DESPLAZAMIENTO</i> À FLEXIBILIZAÇÃO	190
5	CARGA SUBJETIVA, COIBIÇÃO À MÁ-FÉ E AO ABUSO E ÔNUS DA PROVA: UMA VISÃO HISTÓRICO-EVOLUTIVA DO MODELO PROCESSUAL CIVIL BRASILEIRO	195
5.1	ANTECEDENTES HISTÓRICOS	195
5.1.1	A Consolidação Ribas de 1876	195
5.1.2	O Decreto 763/1890	199
5.1.3	O Código de Processo Civil de 1939	200
5.1.4	O Código de Processo Civil de 1973	203
5.2	O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL BRASILEIRO DE 2015.....	207
6	O ÔNUS DA PROVA COMO REGRA DE CONVENCIMENTO.....	219
6.1	CONTEXTUALIZAÇÃO E JUSTIFICATIVA: ÔNUS DA PROVA E PREOCUPAÇÃO EPISTÊMICA.....	219
6.2	DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS E PARIDADE DE ARMAS: ISONOMIA COMO PARÂMETRO À IMPOSIÇÃO DAS CARGAS PROCESSUAIS PROBATÓRIAS.....	222

6.3	RELAÇÃO ENTRE AS NORMAS DE DIREITO MATERIAL E DIREITO PROCESSUAL NA DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA NO DIREITO COMPARADO	225
6.3.1	Ley de Enjuiciamiento Civil Espanhola e a Distribuição do Ônus em Vista da Disponibilidade e Facilidade Probatória de uma das Partes	225
6.3.2	A Distribuição do Ônus da Prova de Acordo com a Natureza dos Fatos: uma Visão do Ordenamento Italiano	230
6.3 3	A Sistemática Adotada pelo Ordenamento Jurídico Português ..	238
CONCLUSÕES		247
REFERÊNCIAS		257
ÍNDICE REMISSIVO.....		265